

esta opinión, y Troplong los ha reproducido bajo el imperio del código civil, Una liberalidad, se dice, no debe ser onerosa para el que la recibe. Acabamos de contestar á la objeción; cuando la carga se vuelve onerosa para el donatario, el contrato cesa de ser una donación. El convenio, dice Troplong, está dominado por el espíritu de liberalidad, el cual no podría faltarle á sí mismo al imponer al donatario deberes onerosos. He aquí una de esas frases de que tanto gusta Troplong. ¡Vaya un singular espíritu de liberalidad, faltando toda liberalidad! ¿Es verdad que el donador impone esta condición onerosa al donatario? Y tan no se la impone, que la donación no se perfecciona sino por la aceptación expresa del donatario, y aceptar es consentir. No; dice Troplong. Según Furgole, el consentimiento del donatario no se requiere sino para legar al donador; si él acepta, no es para contraer una obligación, sino para perfeccionar la escritura. Este singular argumento se comprendía en el antiguo derecho, cuando se enseñaba que la donación no es un contrato. En nuestro derecho moderno, esta opinión ya no es sostenible; por eso es que Troplong la rechaza; dice que la donación es un contrato unilateral y que se convierte en bilateral cuando se hace con carga. Ahora bien ¿qué es lo que constituye la esencia de un contrato? El vínculo de derecho formado por el consentimiento. Un contrato que permite á una de las partes resolverlo sin el consentimiento de la otra no es un contrato. A estos argumentos de derecho, Troplong contesta con consideraciones morales que ni siquiera se aplican á las donaciones hechas con cargas tácitas. “Cuando se dona lisa y llanamente, dice él, no se obra con la mente de imponer una molestia á aquel á quien se gratifica.” ¿Y es una donación lisa y llana la que implica la carga de pagar las deudas del donador? ¿Que esta condición se halle ó nó escrita en el contrato, qué importa? “Generoso al principio, añade Tro-

plong, el donador debe serlo hasta el fin.” ¿Y en donde está la generosidad del que donando bienes por valor de diez mil francos, lo hace con la condición tácita de pagar deudas que suben á doce mil francos? ¿No podría decirse que la carga no existía al verificarse la donación, y que se origina después que se ha perfeccionado la donación?

490. Cuando la donación se hace con cargas expresamente mencionadas en el contrato, casi no es dudosa la aplicación del artículo 1,184. Furgole mantenía el derecho del donatario para renunciar á la donación, á la vez que aducía excelentes razones en pro de la opinión contraria; él dice que son razones poderosas; ¿por qué pues se decide, á pesar suyo podría decirse, por una doctrina poco jurídica, el que se distingue por el espíritu jurídico? Porque el parlamento de Tolosa la había consagrado, y las sentencias de los parlamentos casi eran leyes, sobre todo para los abogados, y Furgole lo era. (1) Troplong, en este punto, abandona la antigua doctrina. El tiene razón, pero ésta es una nueva inconsecuencia. Si la carga mencionada en el contrato, hace que el artículo 1,184 sea aplicable á las donaciones ¿por qué no había de ser lo mismo de las cargas que las partes no mencionan, porque es inútil mencionarlas, supuesto que la ley las subentiende? En vano inquirimos un motivo de diferencia. Es inútil insistir, porque la cuestión está implícitamente decidida por la ley hipotecaria belga. El artículo 27, número 3, concede un privilegio al donador sobre el inmueble donado por las cargas pecuniarias, sin otras prestaciones líquidas impuestas al donatario. Esto implica que el donador tiene una acción contra el donatario para forzarlo á cumplir la condición; y esta acción ha parecido tan favorable al legislador, que

1 Furgole, cuestión 8ª, sobre las Donaciones, núms. 16-56 (t. 6ª; páginas 59-65). En sentido contrario, Troplong, núm. 69 (t. 1ª, página 37). Demolombe, t. 20, pág. 540, núm. 575.

la ha provisto de un privilegio. ¿Cuál es la razón de este favor? Que la donación hecha con carga, cesa de ser una liberalidad propiamente dicha, y participa de la naturaleza de los contratos onerosos, de la venta y del trueque; luego el donador debe tener el mismo derecho de preferencia que el vendedor y el que trueca.

491. Tales son los verdaderos principios de la materia. Troplong, después de haber discutido extensamente la cuestión, acaba por decir que los autores han desbarrado mucho sobre este punto. No redargüiremos el reproche. Sin embargo, para mostrar á lo que conducen los falsos principios, citaremos la doctrina de un autor cuya reputación es grande. Demolombe pregunta que de qué manera hará el donatario de los bienes en los casos en que él puede renunciar á la liberalidad? El derecho y el sentido común, contestan que habiéndose hecho el donatario propietario irrevocable, no puede despojarse de dicha propiedad sino en virtud de un nuevo contrato, sea una donación, sea una venta. Demolombe rechaza esta solución, porque está en contra de su sistema; de ella resulta en efecto, que el donatario no puede renunciar sin el consentimiento del donador, lo que arruina desde su base la doctrina tradicional. ¿Cómo sale de dificultades? Aplica, por analogía, el artículo 2,174 y decide que el *abandono* de los bienes donados deberá hacerse, como el *abandono por hipoteca*, ante el escribano del tribunal y que se designará un curador para los bienes abandonados. (1) He aquí la idea más antijurídica que pueda imaginarse. El abandono por hipoteca se hace por un tercero detentor; ¿y acaso el donatario es un tercer detentor? ¿El deudor personal no puede nunca abandonar, y el donatario no es deudor en virtud de un contrato, es decir deudor personal? El objeto del abandono es

1 Demolombe, t. 20, pág. 547, núm. 579; Troplong, núm. 70, página 38.

eximir de la expropiación al tercer detentor: ¿cómo el donatario está personalmente obligado, puede substraerse á las persecuciones del donador, abandonando el inmueble donado? El abandono no lo es más que de la retención; el tercer detentor sigue siendo propietario; los bienes donados, aunque abandonados por el donatario, continuarán pues perteneciéndoles, y, en la doctrina que estamos combatiendo, el abandono había de tener por objeto consumir el abandono de la propiedad! Esto es un verdadero dedito de imposibilidades jurídicas. Supóngase que los acreedores embarguen los bienes donados. ¿Con qué derecho los embargarían? ¿Cómo bienes del donatario? Se pretende que los acreedores no tienen ya acción contra el donatario, porque la donación ha quedado resuelta por la renuncia de éste; y si no tienen ya acción contra la persona ¿cómo habrían de tenerla sobre los bienes? ¿Cómo bienes del donador? Estos bienes han salido de su patrimonio por la donación, y no pueden volver á entrar por un nuevo consentimiento; y se supone que el donador no consiente.

492. No conocemos más que una sola sentencia que haya consagrado formalmente el derecho de renuncia del donatario. La corte de Grenoble se funda en la antigua jurisprudencia del parlamento del Delfinado, que admitía á los donatarios á renunciar según la opinión de Furgole; y las leyes nuevas, dice la sentencia, no contienen ninguna disposición de donde se pueda inferir que la intención del legislador haya sido reformar los antiguos principios. (1) Tenemos un gran respeto por la tradición, y nosotros por este respeto discutimos tan extensamente una cuestión que, conforme á los verdaderos principios, ni siquiera es

1 Grenoble, 12 de Agosto de 1828 (Daloz, "Disposiciones," número 1,806). Compárese Burdeos, 7 de Agosto de 1834 (Daloz, número 1,731). En el caso tratábase de saber si el donatario llamado universal, está obligado á la garantía. La corte decide que sí lo está, pero que puede eximirse renunciando. La sentencia no está motivada.

cuestión. Pero antes de invocar la tradición, debe consultarse el código civil; y los artículos 1,184 y 954 prueban que el legislador moderno se ha separado del antiguo derecho cuando la donación se hace con carga; y ¿la carga cambia de naturaleza según que esté mencionada en el contrato, ó sub-entendida por las partes contrayentes?

Hacemos á un lado las sentencias que conciernen las obligaciones de los donatarios universales por contrato de matrimonio ó por partición de ascendiente, para volver á los capítulos que son el asunto de la materia.

Cuando la donación se hace con una carga expresa, la jurisprudencia reconoce al donador los derechos que el artículo 1,184 da á toda parte contrayente en un contrato sinalagmático. Se ha fallado que una donación con carga de una renta vitalicia puede revocarse por falta de pago de los vencimientos. El artículo 1,978 no es contrario; no permite, por regla general, que se pida el reembolso de la renta por la sola falta de pago de los vencimientos. Esta disposición no deroga el artículo 953; más adelante insistiremos sobre esto.

493. Las cláusulas estipuladas en la forma de una carga son á veces condiciones suspensivas. Es importante distinguir la carga de la condición, porque los efectos difieren de todo á todo. La condición suspende la existencia de la donación, el donatario no tiene todavía ningún derecho, si la condición llega á faltar, no puede decirse que el derecho del donatario se revoque, sino que debe decirse que nunca ha existido. Por el contrario, la donación hecha con cargo es una donación lisa y llana; el donatario tiene un derecho actual y hasta irrevocable, supuesto que la revocación no depende de la voluntad del donador. Sólo que si no cumple la carga, el donador podrá pedir la resolución de la donación. Todos los autores hacen notar, y la observación ya se había hecho en el antiguo derecho, que los

términos de que se sirven las partes no siempre expresan con certidumbre su verdadero pensamiento. Así las expresiones *si, á condición, con tal que*, indican por lo común una condición suspensiva, pero la intención de las partes puede ser también la de estipular una simple carga. Recíprocamente las expresiones que se usan para marcar una carga pueden emplearse para indicar una condición. Todo depende de la intención de las partes contrayentes. ¿Pero cómo conocer esta intención, cuando aquellas la han expresado con claridad? Los autores recurren á presunciones. Si se trata de una prestación pecuniaria que toda persona puede cumplir, se presume que es una simple carga. Si no se trata de una prestación pecuniaria y el hecho no puede ser prestado, sino por el donatario, se presume que es una condición. (1) Tenemos las presunciones, á causa del abuso que se hace de ellas. La ley las ignora, y el juez no puede invocarlas sino muy rara vez en esta materia, supuesto que las presunciones del hombre no se admiten sino en los casos en que la ley admite la prueba testimonial, y ella no la admite sino cuando se trata de cosas que no exceden de ciento cincuenta francos (arts. 1,353 y 1,341): ¿se celebran escrituras notariadas con carga por una liberalidad que no exceda de esa cifra? Al juez corresponde apreciar la intención de las partes contrayentes; lo hace teniendo en cuenta las circunstancias de cada causa, y todas las teorías del mundo de nada le servirán en esta apreciación.

La aplicación que se hace de estos principios, presenta una singular confusión de ideas. Una donación de bienes futuros hecha por un contrato de matrimonio entre consortes, dice que el donatario asistirá al donador en su últi-

1 Aubry y Rau, t. 6°, pág. 76 y notas 8 y 6, pfo. 701. Demolombe reproduce la distinción t. 20, pág. 530, núm. 567.

ma voluntad y proveerá á sus gastos funerarios. La primera de estas cargas fué imposible de cumplirse, porque al donador se le encontró muerto en su viñedo, en donde lo habian asesinado; en consecuencia, la condición se tenía por cumplida. (1) En cuanto á la obligación de proveer á los gastos funerarios, la corte de apelación decidió que tal carga no constituía una condición cuya falta de ejecución pudiera acarrear revocación de la liberalidad que el donatario no estaba obligado más que á reembolsar los gastos á quienes los habian anticipado. A recurso interpuesto, recayó una sentencia de denegada apelación. ¿Y es cierto que haya cargas que no autoricen al donador á pedir la revocación por causa de inejecución? La ley no conoce esta distinción, luego el intérprete no puede hacerla. Verdad es, que hay cargas más ó menos importantes; á las partes corresponde ver si ellas quieren fijarles la sanción de la resolución; pero por el hecho sólo de que ellas no dérogan el artículo 953, el donador está en su derecho para exigir la ejecución de la carga, ó para proseguir la revocación de la liberalidad. Por esto la corte de casación, á la vez que desecha el recurso, no ha reproducido la doctrina de la corte de Bastia. Ella ha dado validez á la decisión motivándola de modo diferente. Tratábase de una carga pecuniaria, la escritura fijaba al donatario un plazo dentro del cual debería pagar la suma debida por gastos funerarios; luego podía ejecutar la carga en tanto que no hubiese fallo que pronunciara la revocación.

*Núm. 2. De la acción de revocación.*

*I. Naturaleza de la acción.*

494. El artículo 956 dice que la revocación por causa de inejecución de las condiciones, no tiene lugar de pleno

1 Denegada, 3 de Mayo de 1852 (Daloz, 1852, 1, 138).

derecho. Esto no es más que la aplicación de los principios que rigen la condición resolutoria tácita. Según los términos del artículo 1,184, el contrato no queda resuelto de pleno derecho, la resolución debe pedirse judicialmente; mientras que la condición resolutoria opera de pleno derecho sin que se necesite de una acción judicial. No es éste el lugar para exponer esta teoría y para justificarla. Nos limitaremos á hacer notar que la revocación por falta de ejecución de las cargas, como la condición resolutoria tácita en general, no puede operarse de pleno derecho. En efecto, el donador tiene dos derechos, puede escoger, como dice el artículo 1,184, entre forzar al donatario á la ejecución del convenio, ó pedir su resolución; por lo mismo, la resolución no puede tener lugar sino cuando él la pide. El donador es libre para perseguir la revocación ó para mantener la donación, renunciando hasta la ejecución de las condiciones que había impuesto. Bajo este concepto, puede decirse que la revocación se hace por su voluntad. Las cargas no se establecen sino por su interés; y cada cual puede renunciar á lo que en su favor se ha establecido.

495. El artículo 1,184 agrega, que la resolución debe pedirse judicialmente. ¿Por qué se necesita una acción judicial? La falta de ejecución de las condiciones implica una falta por parte del donatario, y como consecuencia de esta falta es por lo que se pide la resolución. Es, pues, preciso que el juez intervenga para comprobar si hay falta. Por otra parte, se tiene que examinar un punto de hecho: ¿la condición se ha cumplido ó no como lo quería el contrato? Esta es una cuestión preliminar de la que depende la resolución; para esto se necesita la intervención del juez, supuesto que hay contienda. Este segundo motivo no es secundario porque es posible que el donatario reconozca que no ha cumplido la carga; no por eso dejará de llevar-